

# Mijlpaalarrest

## Winfried Poelmann kijkt terug op De Switch

Hoe liepen de zaken die ten grondslag lagen aan wat later mijlpalen in de jurisprudentie werden? We kijken terug met de advocaat van toen.



foto: Frank Muller

.....  
**Christiaan Oberman**  
redactielid  
.....

‘Dibbets was een notarisklerk die ik kende van een gezamenlijk bestuur. Hij werkte voor notaris Pinckers, een eenpitter hier in Nijmegen’, herinnert Winfried Poelmann zich, advocaat te Nijmegen. ‘Hij kwam bij me omdat Pinckers hem op 4 december 1989 tegen 1 januari 1990 ontslag had aangezegd, terwijl de opzegtermijn volgens de CAO zes maanden bedroeg. Bovendien beschikte Pinckers niet over een ontslagvergunning. Opmerkelijk dat een jurist als Pinckers de zaak zo rommelig aanpakte, het leek een simpele zaak. Ik concipieerde voor Dibbets een brief waarin de nietigheid van het ontslag werd ingeroepen vanwege het ontbreken van een dringende reden en een ontslagvergunning.

Een week na het verzenden van de brief meldde Dibbets dat hij een andere baan had gevonden, bij een notaris in Malden. Wat nu te doen? In een nieuwe

brief werd het beroep op nietigheid ingetrokken en het ontslag aanvaard, maar er werd wel een beroep gedaan op de onregelmatigheid van het ontslag, door het niet in acht nemen van de opzegtermijn. Iets wat we nu *De Switch* noemen. De advocaat van Pinckers bromde meteen dat zo iets niet meer kon, maar ik voelde me zeker van mijn zaak.

Toen Pinckers niet wilde betalen heb ik een vordering tot schadeloosstelling aanhangig gemaakt, maar de kantonrechter vond dat Dibbets geen beroep meer kon doen op de onregelmatigheid van het ontslag omdat hij de opzegging per 31 december had aanvaard. Ik dacht dat we in hoger beroep zeker zouden winnen, maar ook de rechtbank stelde ons in het ongelijk, en deed er zelfs een schepje bovenop: niet alleen had Dibbets zich door zijn tweede brief neergelegd bij het ontslag, hij had zich bij het schrijven van die tweede brief bovendien laten bijstaan door een rechtsgeleerde raadsman.

Dibbets begon door de uitspraak van de rechtbank ook te twijfelen aan mijn deskundigheid, onze relatie kwam onder

druk te staan. Ik vroeg mr. R. Duk om een cassatieadvies, en deze zag een redelijke kans van slagen.

Op 7 oktober 1994, dus bijna vijf jaar nadat Pinckers Dibbets ontslagen had, stelde de Hoge Raad Dibbets volledig in het gelijk. De gevorderde schadeloosstelling werd toegewezen vermeerderd met een wettelijke rente van bijna vijf jaar. De Hoge Raad citeerde integraal de door mij opgestelde brief met de toevoeging dat uit de brief duidelijk bleek dat Dibbets wel degelijk een beroep had gedaan op de onregelmatigheid van het ontslag.

Ik was erg blij met deze uitspraak want ik was wel even aan mezelf gaan twijfelen. De relatie met Dibbets was in één keer weer goed.’

### Kern van de switch

Een werknemer kan behoudens bijzondere omstandigheden zijn oorspronkelijk gemaakte keuze voor vernietiging van de arbeidsovereenkomst wijzigen in het standpunt dat de arbeidsovereenkomst onregelmatig en kennelijk onredelijk is geëindigd. In dat geval eindigt de arbeidsovereenkomst onregelmatig per aangezegde datum en wordt de werkgever schadeplichtig. Wel dient daarbij onherroepelijk afstand te worden gedaan van de eerste keuze, zodat op de tweede keuze niet weer kan worden teruggekomen. HR 7 oktober 1994, JAR 1994/234 (Dibbets/Pinckers)